كتـــاب الحجـــر

الحجر في اللغة المنع [والتضييق] ومنه سمي الحرام حجرا ، قال تعالى ﴿ **ويقولون حجرا محجورا** ﴾[1] أي حراما محرما ، ويسمى العقل حجرا لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب ما يقبح وتضر عاقبته ، قال تعالى ﴿ **هل في ذلك قسم لذي حجر** ﴾[2] أي عقل ، وهو في الشرع منع خاص وهو : منع الصبي ، والمجنون ، والسفيه ، من التصرف في مالهم مطلقا ، ومنع العبد ، والمكاتب ، والمريض والراهن والولي ، ونحوهم من تصرف خاص ، ثم الحجر تارة لحق نفسه ، كالحجر على الصبي ، والمجنون ، والسفيه ، وهذا الذي عقد الباب لأجله ، وتارة لحظ غيره[3] ، وهو ما عدا ذلك .

والأصل في مشروعية الحجر قول الله تعالى ﴿ **ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما** ﴾ الآية[4] وأضيفت الأموال[5] إلى الأولياء لأنهم القائمون عليها ،

---

(١) سورة الفرقان ، الآية ٢٢ ومن أول هذا الباب انتظمت نسخة الخيال ، التي نرمز لها بحرف (خ) ووافقت بقية النسخ غالبا .

(٢) سورة الفجر ، الآية ٥ .

(٣) في (ع) : ومنع من التصرف العبد ، وفي (م) : ومنع المبيع والمكاتب . وفي (م س) : على المجنون والصبي ، وفي (خ) : وهو الذي عقد ، وفي (س) : لحق غيره .

(٤) سورة النساء ، الآية ٥ .

(٥) في (م) : وأضيف المال : وفي (س خ) : وأضيف الأموال .

المدبرون لها ، وقال تعالى ﴿ **وابتلوا اليتامى** ﴾ الآية[1] ، وإذا ثبت الحجر على هذين ، ثبت على المجنون[2] بطريق التنبيه . والله أعلم .

قال : ومن أونس منه رشد[3] دفع إليه ماله إذا كان قد بلغ .

ش : هذا مما لا خلاف فيه في الجملة ، وقد حكاه ابن المنذر إجماعا ، ويشهد له قول الله تعالى ﴿ **وابتلوا اليتامى ، حتى إذا بلغوا النكاح ، فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم** ﴾[4] ، ولأن الحجر كان لمعنى ، فيزول بزوال ذلك المعنى ، وهل يعتبر مع ذلك حكم الحاكم ؟ أما في المجنون فلا يعتبر لظهوره ، وأما في غيره فثلاثة أوجه[5] (ثالثها) يعتبر في حجر السفيه دون الصبي ، وهو الصحيح عند الشيخين وغيرهما .

وقوة كلام الخرقي يقتضي أنه إنما حكم على الصبي ، وحكم المجنون والسفيه حكمه ، فيدفع إلى المجنون إذا عقل ، وإلى السفيه إذا رشد ، وحكم حاكم على الصحيح ، وقد يقال : إن كلامه يشمل الثلاثة ، إذ الرشد لابد منه فيها[6] ، وإذاً تقدير كلامه : ومن أونس منه رشد دفع إليه ماله ، فإن كان صبيا فإذا بلغ ، وفيه شيء .

---

(١) سورة النساء ، الآية ٦ .

(٢) في (خ) : وإذا ثبت المال على ، وفي (م) : ثبت الحجر على المجنون .

(٣) في (ع س) : ومن أنس ، وفي (س) : رشده ، وفي (م) : رشدا .

(٤) سورة النساء ، من الآية ٦ قال ابن المنذر في الإجماع ٥٣٩ : وأجمعوا على أن مال اليتيم يدفع إليه إذا بلغ النكاح ، وأونس منه الرشد .

(٥) في (د) : لزوال ذلك . وفي (م) : مع لذلك . وليس في (س) : أوجه .

(٦) في (خ م) : تقتضي أنه . وفي (م) : منه فيهما .

ومفهوم كلام الخرقي رحمه الله أنه لا يدفع المال قبل البلوغ والرشد ، وهو صحيح ولو صار شيخا ، لأن الله تعالى شرط للدفع ذلك، والمشروط عدم[1]عند عدم شرطه.

٢٠٥٣ ـ وروى الجوزجاني في كتابه المترجم قال : كان القاسم بن محمد يلي أمر شيخ من قريش ، ذي أهل ومال ، فلا يجوز له أمر في ماله دونه ، لضعف عقله[2] .

ويستفاد من كلامه بطريق الإشارة أنه يحجر على الصبي ونحوه ، وقد تقدم ذلك والله أعلم .

(تنبيه)[3] **البلوغ يحصل في حق الغلام والجارية بالاحتلام، وهو خروج المني الدافق بلذة ، لقوله تعالى ﴿ وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا ﴾**[4] .

٢٠٥٤ ـ وقول النبي ﷺ « رفع القلم عن ثلاثة ، عن الصبي حتى يحتلم »[5]

---

(١) كذا في النسخ والأنسب : يعدم . والمراد بالمشروط دفع الأموال ، يعدم عند فقد الشرط ، وهو البلوغ وإيناس الرشد .

(٢) لم أجده مسندا ، وإنما ذكره الموفق في المغني ٥١١/٤ وزاد : قال ابن إسحاق : رأيته شيخا يغضب ، وقد جاء إلى القاسم بن محمد فقال : ياأبا محمد ادفع إلي مالي فأنه لا يولى على مثلي . فقال : إنك فاسد .. وما يحل لنا أن ندفع إليك مالك على حالك هذه ، الخ .. وفيه أنه أجاز طلاقه دون عتقه ، وأن ابن إسحاق قال : ما كان يعاب عليه إلا سفهه . والجوزجاني هو أبو إسحاق إبراهيم بن يعقوب بن إسحاق السعدي ، محدث الشام وخطيبها ، نسبته إلى (جوزجان) من كوربلخ ، بخراسان ، كما في معجم البلدان ، وفاته سنة ٢٥٩هـ وكتابه المترجم فيه علوم غزيرة ، وفوائد كثيرة ، كما قاله ابن كثير في البداية والنهاية ٣١/١١ وفي (م) : أمر له .

(٣) في (س) : تنبيهان أحدهما .. الثاني .

(٤) سورة النور الآية ٥٩ .

(٥) قد تكرر ذكر هذا الحديث فيما سبق برقم ٣٩٠ ، ١١٧٠ ، ١٤١١ وأكثر الروايات « حتى يبلغ »

وبنبات الشعر الخشن[1] حول ذكر الرجل ،وفرج المرأة ، وحول الفرجين إن كان خنثى .

٢٠٥٥ ـ لأن النبي ﷺ لما حكم سعد بن معاذ في بني قريظة ، فحكم بقتل مقاتلتهم ، وسبي ذراريهم ، وأمر بأن يكشف عن مؤتزرهم ، فمن أنبت فهو من المقاتلة ، ومن لم ينبت ألحق بالذرية ، وقال له النبي ﷺ « لقد حكمت بحكم الله من فوق سبعة أرقعة »[2] .

٢٠٥٦ ـ وعن عمر رضي الله عنه ، أنه كتب إلى عامله أن لا تأخذ الجزية إلا ممن جرت عليه الموسى[3] .

ورواية « حتى يحتلم » عند أحمد ١٤٠/١ وأبي داود ٤٤٠١ ، ٤٤٠٣ والبيهقي ٥٧/٦ عن علي رضي الله عنه ، وعند ابن حبان ١٤٩٦ عن عائشة و١٤٩٧ عن عمر وعلي ، وعند الحاكم ٥٩/٢ عن عمر وعلي وعائشة و٣٨٩/٤ عن أبي قتادة وابن عباس ، وذكرها الزيلعي في نصب الراية ١٦١/٤ عن ستة من الصحابة ، ومجموعها تثبت به الصحة .

(١) في (د) : ونبات . ولفظة : الخشن . ليست في (ع) .

(٢) كذا في نسخ الشرح ، وتبعه على هذا السياق ابن مفلح في المبدع ٣٣٢/٤ ، والبهوتي في الكشاف ٤٣٢/٣ وفي الروض المربع ١٨٤/٥ وفيها أنه (متفق عليه) وذكر في المغني ٥١٤/٤ بعضه ، ولفظه : ولنا أن النبي ﷺ لما حكم سعد ... وأمر ... ألحقوه بالذرية . اهـ . ولم يتمه ، ولم يذكر خبر «أن» ولم أجد القصة مسندة بهذا السياق ، وكأنه مذكور بالمعنى من عدة روايات ، وقد أخطأ من ذكر أنه متفق عليه ، أي بهذا السياق ، كما علق على ذلك مصحح المبدع ، والذي في البخاري ٣٠٤٣ ، ٤١٢١ ومسلم ٩٢/١١ عن أبي سعيد قصة نزول بني قريظة على حكم سعد ، وقوله بعد أن جيء به : فإني أحكم فيهم بأن تقتل مقاتلتهم ، وتسبى ذريتهم ، فقال النبي ﷺ « لقد حكمت بحكم الله أو بحكم الملك » أو نحو هذا . ولفظ « سبعة أرقعة » ذكره ابن إسحاق في السيرة كما في الروض الأنف ٣٨٩/٦ عن علقمة مرسلا ، ولم يذكر محل الشاهد ، وقد ذكره النسائي ١٥٥/٦ عن أبناء قريظة ، أنهم عرضوا على النبي ﷺ ، فمن كان محتلما أو نبتت عانته قتل الخ ، ورواه الطبراني في الصغير ٦٦/١ عن أسلم بن بجرة قال : جعلني النبي ﷺ على أسارى قريظة إلخ ، وضعفه صاحب حسن الأثر ٢٩١ ورواه الطبراني في الكبير ٥٣٢٧ عن عروة في قصة رمي سعد وحكمه في بني قريظة مطولا وليس فيه محل الشاهد ويدل على ذلك حديث عطية القرظي عند أحمد ٣١١/٥ وأبي داود ٤٤٠٤ والترمذي ٢٠٧/٥ برقم ١٦٣٣ والنسائي ١٥٥/٦ وابن ماجه ٢٥٤١ والحاكم ٣٨٩/٤ والبيهقي ٥٨/٦ وابن عدي ٢١٢٢ وغيرهم ، وفيه أنهم عرضوا على النبي ﷺ يوم قريظة ، فكان من أنبت قتل ، ومن لم ينبت خلي سبيله ، وفي لفظ ابن حبان ١٤٩٩ كنت فيمن حكم فيهم سعد ، فشكوا في ، فقال النبي ﷺ « انظروا فإن أنبت الشعر فاقتلوه » إلخ ، وكذا لأبي عبيد في الأموال ٣٥٠ .

(٣) رواه أبو عبيد في الأموال ٣٦ ، ٩٣ ويحيى بن آدم في الخراج ٢٣١ وابن أبي شيبة ٢٣٩/١٢

٢٠٥٧ ـ وباستكمال خمس عشرة سنة لأن ابن عمر رضي الله عنهما قال : عرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني ، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني . متفق عليه[١] .

٢٠٥٨ ـ وفي مسند الشافعي رضي الله عنه أن عمر بن عبد العزيز أخبر بذلك ، فكتب إلى عامله : أن لا تفرضوا إلا لمن بلغ خمس عشرة سنة[٢] .

٢٠٥٩ ـ وتزيد الجارية بالحيض لقول النبي ﷺ « لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار »[٣] .

وأما الحمل فهو دليل إنزالها ، فيحكم ببلوغها إذا ولدت منذ ستة أشهر ، لأنه اليقين ، إذ الولد إنما يخلق من مائهما ، قال سبحانه وتعالى ﴿ **فلينظر الإنسان مِمَّ خلق ، خلق من**

برقم ١٢٦٨٢ والبيهقي ١٩٨/٩ من طريق أسلم مولى عمر قال : كتب عمر إلى أمراء الجزية : لا تضع الجزية إلا على من جرت عليه الموسى ، ولا تضع الجزية على النساء ، ولا على الصبيان . قال : وكان عمر يختم أهل الجزية في أعناقهم ، ورواه عبد الرزاق ١٠٠٩٠ عن أسلم مولى عمر ، أن عمر كتب إلى أمراء الأجناد أن لا يضربوا الجزية على النساء ، ولا على الصبيان ، وأن يضربوا الجزية على من جرت عليه الموسى من الرجال ، ثم ذكره مطولا ، وفيه مقادير الدية ، وروى بعضه ابن أبي شيبة برقم ١٢٦٨٦ وفيه ذكر مقدار الدية من النقود والحنطة .

(١) هو في صحيح البخاري ٢٦٦٤ ومسلم ١١/١٣ وأخرجه بقية الجماعة وليس في (م خ) : يوم أحد .

(٢) هو في مسند الشافعي بهامش السادس من الأم ٢٥١ ورواه أيضا في الأم ٨٥/٤ ورواه البخاري ومسلم وغيرهما متصلا بالحديث قبله . وفي (ع) : أخبره . وفي (م) : عامله .

(٣) تقدم الحديث في كتاب الصلاة برقم ٥٦٣ وذكرنا أنه في مسند أحمد ١٥٠/٦ وسنن أبي داود ٦٤١ والترمذي ٣٧٧/٣ برقم ٣٧٥ وابن ماجه ٦٥٥ وابن الجارود ١٧٣ والحاكم ٢٥١/١ والبيهقي ٢٣٣/٢ ، ٥٧/٦ ، عن عائشة رضي الله عنها ، وحسنه الترمذي ، وصححه الحاكم على شرط مسلم ووافقه الذهبي .

ماء دافق ، يخرج من بين الصلب والترائب ﴾[1] . قال صاحب التلخيص فيه : فإن كانت ممن لا[2] توطأ كأن طلقها زوجها ، وأتت بولد لأكثر مدة الحمل من حين طلاقه ، فيحكم ببلوغها قبل المفارقة .

(**تنبيه**) : هل الإنزال من أحد فرجي الخنثى المشكل علم على بلوغه ؟ فيه وجهان .

(أحدهما) لا ، لأنه لا يكون إلا من أحدهما وهو مشكوك فيه ، والثاني نعم ، قال في التلخيص : لأن الاعتبار عندنا بالانتقال ، وهذا مختار أبي محمد ، لكنه لا يعتبر هذا [البناء ، وفي الحيض] أيضا[3] ، فأما إن حاض وأنزل فإنه يحكم ببلوغه عند القاضي ، وصاحب التلخيص وقيل : لا . والله أعلم .

قال : وكذلك الجارية وإن لم تنكح .

ش : حكم الجارية حكم الغلام ، عند الخرقي ، وأبي محمد ، فيدفع إليها مالها إذا رشدت وبلغت ، لعموم قوله تعالى (**وابتلوا اليتامى ﴾** الآية ، ومنصوص الإمام أحمد[4] . في رواية أبي طالب أنه لا يدفع إليها بعد بلوغها ورشدها ، حتى تتزوج وتلد ، أو يمضي عليها حول في بيت زوجها ، وهذا

---

(١) سورة الطارق الآيات ٥ ـ ٧ وفي (س م) إذ الولد من ماء دافق الخ ، وفي هامش (خ) : لو قيل : منذ تسعة أشهر . كان متجها ، لأنه أغلب مدة الحمل ، وتعليق الحمل بالأغلب أولى .

(٢) في (س م) : فإن كانت ممالا .

(٣) في (د) : وهو مختار . وفي (م) لكنه لا غير هذا . وبهامش (خ) : أي بانتقال المني ، وإن لم يخرج إلى الظاهر ، ولهذا يجب به الغسل إذا أحس بالخروج ، فأمسك ذكره فلم يخرج . اهـ .

(٤) في (م) : إذا بلغت ورشدت . وفي (س ع خ) : ومنصوص أحمد .

مختار أبي بكر والقاضي ، والشيرازي ، وابن عقيل في التذكرة .

٢٠٦٠ ـ لما روى سعيد بن منصور في سننه ، عن شريح أنه قال : عهد إلي عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن لا أجيز لجارية عطية حتى تحول في بيت زوجها حولا ، أو تلد ولدا .[١] وعلى هذا إن لم تتزوج فقال القاضي : عندي أنها يدفع إليها مالها إذا عنست ، أي كبرت وبرزت للرجال[٢] .

قال أبو محمد : ويحتمل دوام الحجر عليها مطلقا . والله أعلم .

قال : والرشد الصلاح في المال .

ش : هذا المشهور المعروف في المذهب ، اتباعا لتفسير ابن عباس رضي الله عنه .

---

(١) لم أقف على هذا الموضع من سنن سعيد ، وقد ذكره ابن حزم في المحلى ٢٢٤/٩ من طريق سعيد : حدثنا هشيم ، حدثنا إسماعيل بن أبي خالد ، حدثنا الشعبي قال : قال شريح : أمرني عمر ابن الخطاب أن لا أجيز لجارية مملكة عطية حتى تحيل في بيت زوجها حولا ، أو تلد ولدا ، وقد رواه ابن أبي شيبة ٤١١/٦ من طريق الشعبي عن شريح قال : عهد إلي عمر أن لا أجيز هبة مملكة حتى تحول في بيتها حولا ، أو تلد بطنا . ثم رواه عن الشعبي ، عن شريح قال : عهد إلي عمر أن لا أجيز هبة جارية حتى تحول في بيتها حولا ، أو تلد ولدا ورواه وكيع في أخبار القضاة ١٩١/٢ ، ١٩٢ من عدة طرق عن الشعبي ، وروى ابن أبي شيبة نحوه عن الشعبي والنخعي ، والحسن ، وابن سيرين وغيرهم ، وهذه المسألة الرابعة والأربعون من مسائل أبي بكر ، التي خالف فيها مختصر الخرقي ، قال أبو الحسين في الطبقات ٩٤/٢ : قال الخرقي : ومن أونس منه رشد ، دفع إليه ماله إذا كان قد بلغ ، وكذلك الجارية وإن لم تنكح ، وبه قال أبو حنيفة والشافعي ، لأنها بالغة رشيدة ، فيدفع إليها مالها ، كما لو تزوجت وولدت ولدا ، وقال أبو بكر : لا يدفع إلى الجارية مالها تتصرف فيه حتى تلد ولدا ، فإن حفظها لولدها أكثر من حفظها لنفسها ، وهو قول عمر بن الخطاب ، وهذا منصوص أحمد ، واختاره الوالد السعيد قال : ويحول عليه الحول ، ووجه الثانية ما روى أبو بكر بإسناده عن شريح قال : عهد إلي عمر بن الخطاب أن لا أجيز لجارية عطية حتى تحيل في بيت زوجها حولا ، أو تلد ولدا . ولا نعرف له مخالفا في الصحابة . وفي هامش (خ) : تحول هنا مضمن لمعنى تستكمل ، فلهذا عداه .

(٢) سقط من (ع) : إن لم تتزوج .. للرجال . وفي (س د) : أنه يدفع . وفي (د) إذا اعتنست .

٢٠٦١ ـ فإنه قال في قوله سبحانه ﴿ **فإن آنستم منهم رشدا** ﴾ : يعني صلاحا في أموالهم .[١] ولأن العدالة لا تعتبر في الرشد في الدوام ، فلا تعتبر في الابتداء كالزهد في الدنيا ، فعلى هذا إذا كان مصلحا لماله ، دفع إليه ماله ، وإن كان مفسدا لدينه ، كمن يترك الصلاة ، أو يمنع الزكاة ، أو يغتاب الناس ، ونحو ذلك ، نعم إن كان فسقه يلزم منه تبذير المال ، كمن يشتري الخمر ، أو المغنيات ، ونحو ذلك ـ فليس برشيد ، لا لفسقه ، بل لعدم حفظه ، وذهب ابن عقيل إلى أن الرشد الصلاح في المال وفي الدين ، قال : وهو الأليق بمذهبنا وقولنا ، بحسب الذرائع[٢] ، واستدل لذلك بالآية الكريمة ، فإنها نكرة في سياق الشرط فتعم[٣] والله أعلم .

قال : فإن عاوده[٤] السفه حجر عليه .

ش : إذا فك الحجر عن المحجور عليه بشرطه ، فعاود السفه أو جن أعيد الحجر عليه ، نظرا إلى دوران الحكم مع العلة .

---

(١) رواه ابن جرير في التفسير برقم ٣٥٨٣ والبيهقي في السنن ٥٩/٦ وفي (م) : هذا هو المشهور . ولفظة (المعروف) ليست في (د م) : وفي (خ) : لتفسير خبر ابن عباس .

(٢) في (م) : ويمنع الزكاة .. والمغنيات لا لفلسه بل .. وللدين .. بحسب الذراع .

(٣) في هامش (خ) : هذا الاستدلال فيه نظر ، لأن مقتضى عمومها إذا كانت عامة حصول الحكم بكل فرد من أفرادها ، كما إذا قلت : إذا رأيت رجلا فأكرمه ، فهذا يعم كل رجل ، لكن على البدل لا على الإستواء ، فكلما رأى رجلا أكرمه ، بخلاف ما إذا قيل له : إذا لقيت الرجال فأكرمهم ، فإنه لا يلزم إكرام كل فرد منهم عموما ، بمجرد رؤيته منفردا ، واعتبار عموم النكرة في سياق الشرط يقتضي الإكتفاء بأحد نوعي الرشد ، سواء كان رشدا في مال أو دين ، ولا خلاف أنه لو رشد في دينه دون ماله لم يجز دفع ماله إليه فدل ذلك على فساد هذا الإستدلال ، ولكن الذي استدل بالآية جعل العموم فيها كالعموم المستفاد من اللام ، فإنه لو قيل : فإن آنستم منهم الرشيد ، يعم أنواع الرشيد ، فكذلك يكون العموم في قوله ﴿ **فإن آنستم منهم رشدا** ﴾ ، عاما لأنواعه ، وليس كذلك ، فإن النكرة على سبيل البدل . اهـ .

(٤) في المغني و (ع خ م) : فإن عاود .

٢٠٦٢ ـ ويروى أن عبد الله بن جعفر ابتاع بيعا ، فقال علي رضي الله عنه : لآتين عثمان ليحجر عليك . فأتى عبد الله بن جعفر الزبير ، فقال : قد ابتعت بيعا ، وإن عليا يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان ، فيسأله الحجر علي . فقال الزبير : أنا شريكك في البيع . فأتى علي عثمان ، فقال : إن ابن جعفر قد ابتاع بيع كذا فاحجر عليه . فقال الزبير : أنا شريكه في البيع . فقال عثمان : كيف أحجر على رجل شريكه الزبير .[1]

(**تنبيه**) : الذي يحجر هنا هو الحاكم لا غير ، ولا ينفك الحجر إلا بحكمه على الصحيح والله أعلم .

قال : فمن عامله[2] بعد ذلك فهو المتلف لماله .

ش : من عامل السفيه بعد الحجر عليه ببيع أو قرض ، أو غيرهما لم تصح[3] معاملته لأنه محجور عليه ، أشبه المجنون ،

---

(١) رواه الشافعي في الأم ١٩٦/٣ والدارقطني ٢٣١/٤ والبيهقي ٦١/٦ من طريق أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم ، عن هشام ، عن أبيه ، أن عبد الله بن جعفر أتى الزبير فقال : إني اشتريت بيع كذا وكذا ، وإن عليا يريد أن يأتي أمير المؤمنين فيسأله أن يحجر علي فيه الخ ، ورواه عبد الرزاق ١٥١٧٦ عن رجل عن هشام به ، وقال البيهقي : يقال إن أبا يوسف تفرد به ، وليس كذلك ، ثم أخرجه من طريق الزهري المدني القاضي ، عن هشام نحوه ، وذكره الحافظ في التلخيص ٤٣/٣ وعزاه لأبي عبيد في الأموال ، عن عفان عن حماد بن زيد ، عن هشام بن حسان ، عن ابن سيرين قال : قال عثمان لعلي : ألا تأخذ على يدي ابن أخيك ـ يعني ابن جعفر ـ وتحجر عليه ، اشترى سبخة بستين ألف درهم ما يسرني أنها لي بنعلي . اهـ . ولم أجده في كتاب الأموال المطبوع ، بعد تمام التتبع ، بل ليس فيه شيء يتعلق بالحجر أصلا ، وقد وقع عند البيهقي أنه اشترى أرضا بستمائة ألف درهم الخ . وفي (خ) : فأتى عبد الله بن عثمان فيسأله . الخ ، وسقط ما بينهما ، وفي (م) : شريك مع البيع فقال .

(٢) في المتن : ومن عامله . وبهامش (خ) : أي بدفع ماله فتلف بيده ، فهو المتلف لماله ، ليخرج من ذلك ما لو كان المال موجودا فإنه يرجع به ، والمراد تلفه الحسي ، كإعدامه وأكله ، ونحو ذلك ، لا الحكمي كبيعه ووقفه ، وهبته ، لأنه لم يملكه ، فلا يصح تصرفه فيه اهـ .

(٣) في (د) : أو نحوهما لما تصح ..

ثم ما أخذ منه يجب انتزاعه إن كان باقيا ، أو بدله أن كان تالفا ، وما أخذه السفيه رد على مالكه إن كان باقيا ، وإن كان تالفا فهو من ضمان مالكه ، علم بالحجر أو لم يعلم ، إذ مع العلم هو المتلف لما له ، حيث دفعه لمن ليس من أهل الدفع ، وسلطه عليه ، ومع عدم العلم هو المفرط ، حيث عامل من لم يعرف ، واختار ابن عقيل وجوب الضمان على السفيه ، لكونه من أهل الضمان ، سيما[1] مع عدم العلم بالحجر ، (وخرج) بقيد المعاملة[2] شيئان (أحدهما) ما قبضه السفيه بإذن مالكه ، لكن من غير أن يسلطه عليه ، كما لو أودعه ، أو أعاره فأتلف ذلك ، أو تلف بتفريطه ، فقال القاضي : يضمن ، نظرا إلى أن المالك لم يسلطه على ذلك ، بخلاف القرض ونحوه ، وقيل : لا يضمن ، لأن المالك مفرط ، حيث دفع المال لفاقد الأهلية ، ولعل منشأ الخلاف هل يصح استحفاظه أم لا ؟ لكن مقتضى كلام أبي البركات أن محل الخلاف فيما أتلفه ، أما ما تلف بتفريطه فإنه من ضمان مالكه بلا نزاع ، لأنه مفرط ، حيث دفعه في غير حرز ، (الثاني) ما أخذه بغير اختيار صاحبه ، وأتلفه ،

---

(١) في (د) : وما أخذ منه السفيه ... ومع العلم هو ... لمن لم يعرف . وفي (ع د) : واختيار ابن . وفي (س) : لا سيما . وفي هامش (خ) على قوله (من أهل الضمان) : أي فيما يتلفه من نفس أو مال ، لكن إنما يلزمه ضمان ما أتلفه لكون مالكه لم يسلطه عليه ، فلا يلزم ضمان ما سلطه عليه . اهـ .

(٢) في هامش (خ) : يؤخذ من هذا أن المعاملة بمعنى المعاوضة ، وقد يقال : المعاملة أعم من ذلك ، فيدخل فيها العارية ، والإيداع ، لأنها مشتقة من العمل ، فإن (عامل) فاعل من العمل ، فتقتضي حصول المال معه بعمل منهما ، فإذا ناوله إياه ، وتسلمه منه ، صدق عليه ذلك ، سواء كان بعوض أو غيره . اهـ .

كأن غصب أو جنى ، فإن عليه ضمانه ، لانتفاء التفريط[1] من المالك ، والله أعلم .

قال : وإن أقر المحجور عليه بما يوجب حدا أو قصاصا ، أو طلق زوجته لزمه ذلك .

ش : إذا أقر المحجور عليه لسفه بما يوجب حدا ، كالزنا ، والسرقة ، وشرب الخمر ، أو قصاصا كالقتل العمد ، أو قطع اليد ونحو ذلك لزمه ذلك ، لأنه تصرف في غير مال ، والحجر إنما وقع على المال ، وقد حكى ابن المنذر الإجماع على ذلك ، وكذلك إذا طلق زوجته صح طلاقه ، لكونه غير مال ، وبطريق الأولى إذا خالع ، وحكم المفلس حكم السفيه[2] ، والله أعلم .

قال : وإن أقر بدين لم يلزمه في حال حجره[3] .

---

(١) في (م) : بإذن مالكه من غير ... يضمن ، لأن المالك ... مقتضى كلام الخرقي ، وأبي البركات ... أو إذا أتلفه كأن غصبه ... لانتفاء الشرط . وفي (س م) : أودعه وأعاره . وفي (خ) : منشأ هذا الخلاف أنه هل . وفي (د) : لأنه فرط حيث . وفي (س ع م) : الثاني أخذه . وفي هامش (خ) : على قوله (من ضمان مالكه) : قد يقال : ما تلف بتفريطه حكمه حكم ما أتلفه ، لأن التفريط نوع إتلاف ، وإنما قصد أن يكون من ضمان المالك ما تلف تحت يده بغير تفريطه ، ولعل عبارة الخرقي توافق ذلك ، فإنه عبر بالإتلاف ، وهو شامل لما قصد إتلافه ، أو فرط فيه حتى تلف ، فليتأمل . اهـ .

(٢) قال في الإجماع ٥٤١ : وأجمعوا على أن إقرار المحجور على نفسه جائز . وفي (د) : يوجب عليه حدا . وفي (خ) : أو قطع الطرف ... وحكى . وفي (م) : زوجته فسخ نكاحه ، لكونه ... إذا خالع المفلس ، حكمه حكم السفيه . وفي (ع س) : خالع المفلس حكم السفيه . وعلق في هامش (خ) : على قوله (إذا خالع) : لأنه إذا صح طلاقه بغير عوض فصحته بالعوض أولى ، إلا أن العوض لا يدفع إليه ، ويؤخذ من هذا التعليل أن السفيه لو كان امرأة لم يصح بذلها لعوض الخلع . اهـ .

(٣) في المتن : لم يلزمه الدين . وفي (د) : لم يلزمه ذلك .

ش : لئلا يزول معنى الحجر ، وقياسا على الصبي والمجنون ، ومقتضى كلام الخرقي رحمه الله وغيره من الأصحاب أنه يلزمه ما أقر به بعد فك الحجر عنه ، لأنه مكلف ، وإنما منع من إعمال ما أقر به الحجر ، وقد زال ، فيلزمه ما أقر به ، واختار أبو محمد أنه لا يلزمه مطلقا ، إذ المنع من نفوذ إقراره في حال الحجر عليه حفظ ماله ، ودفع الضرر عنه ، ونفوذه بعد فك الحجر عليه يلزم منه تأخير الضرر عليه إلى أكمل[1] حالتيه وحكم ما يوجب الدين ـ كجناية الخطأ والغصب ، ونحو ذلك ـ حكم الدين[2] والله سبحانه أعلم .

(١) في (م) : فك الحجر ، لأنه ... ما أقر به ، وقد زال ... من نفوذه إقراره .... الضرر إلى أكمل . وفي (س) : حفظه ماله ... بعد الحجر عليه ، وعلق في هامش (خ) على قوله (إذا المنع) : لعله : المانع .

(٢) في هامش (خ) : أي حكم الدين الثابت بالبينة قبل الحجر وبعده .

obeikandl.com